



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000362580

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Execução Penal nº 0001689-30.2025.8.26.0996, da Comarca de Presidente Prudente, em que é agravante MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO, é agravado MAICON ISLAN DOS SANTOS.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 9ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: Por maioria de votos, deram parcial provimento ao agravo ministerial, com determinação, nos termos do voto do E. Des. Sérgio Coelho, que fica com o acórdão, vencido o E. Des. Andrade de Castro, que declara, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores ALCIDES MALOSSO JUNIOR (Presidente sem voto), SÉRGIO COELHO, vencedor, CÉSAR AUGUSTO ANDRADE DE CASTRO, vencido E GRASSI NETO.

São Paulo, 11 de abril de 2025.

RELATOR DESIGNADO
Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

VOTO Nº 61350

AGRAVO EM EXECUÇÃO Nº 0001689-30.2025.8.26.0996 - RD

COMARCA: PRESIDENTE PRUDENTE – DEECRIM UR5

AGRAVANTE: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

AGRAVADO: MAICON ISLAN DOS SANTOS

Trata-se de agravo em execução interposto pelo MINISTÉRIO PÚBLICO, contra a r. decisão reproduzida a fls. 75/79, que desclassificou a natureza da infração disciplinar praticada pelo sentenciado MAICON ISLAN DOS SANTOS em 25/07/2024 para falta média.

Sustenta o d. Promotor de Justiça, nas razões de agravo, que a conduta do sentenciado restou comprovada no procedimento apuratório administrativo regularmente realizado e configura falta disciplinar de natureza grave, por configurar “*ilicitude extrapenal no âmbito administrativo disciplinar*”. Pleiteia, com isso, a reforma da r. decisão, para que seja reconhecida a falta grave, com aplicação dos efeitos dela decorrentes, quais sejam interrupção dos lapsos temporais para progressão de regime e perda de 1/3 dos dias remidos (fls. 01/08).

Regularmente processado e contrariado o recurso (fls. 84/89), a decisão recorrida foi mantida (fls. 90).

Nesta instância, a douta Procuradoria Geral de Justiça manifestou-se pelo não provimento do agravo (fls. 100/102).

É o relatório, em síntese.

A r. decisão recorrida comporta reforma.

Com efeito, não pode prevalecer a r. decisão de primeiro grau, que desclassificou para falta média a conduta do sentenciado (art. 45, I do RISPP – atuar de maneira inconveniente, faltando com os deveres de urbanidade frente às autoridades, aos funcionários e aos presos), consistente em desobediência às regras da unidade, de cunho administrativo, por estar na pose de maconha no interior da unidade prisional, conduta que, por razões que me parecem óbvias, é capaz de acarretar a subversão da ordem e disciplina do ambiente prisional.

Segundo restou apurado, em regular procedimento apuratório (fls. 05/32), o agente de segurança Leno, acompanhado do agente Fabricio, durante o retorno dos custodiados do pátio de recreação e em revista pessoal do ora agravante Maicon, encontraram no bolso de sua bermuda, 05 invólucros contendo substância análoga a maconha. Consta, ainda, que o sentenciado confessou a prática delitiva. Auto de exibição e apreensão e laudo toxicológico juntados a fls. 30 e 39/40, constando a apreensão de cerca de 20,55 gramas de maconha.

Durante a sindicância, na presença de Advogada da FUNAP (fl. 33), o agravado admitiu a ocorrência dos fatos, acrescentado, todavia, que foram encontradas apenas “03 unidades do suposto entorpecente”. Declarou ainda ser usuário de drogas.

Os agentes penitenciários ouvidos durante o procedimento, confirmaram o comportamento insubordinado e desobediente do recorrido (fls. 42/43).

Não há razão para não se dar crédito às palavras dos agentes públicos. A presunção *juris tantum* de que agiram escorretamente no exercício de suas funções não ficou sequer arranhada.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Realmente, as declarações dos agentes de segurança penitenciária constituem significativo valor probatório, afinal são eles que estão diretamente envolvidos na frágil e instável rotina carcerária.

A propósito, já decidiu este E. Sodalício que *"... em que pese a ausência de depoimento de outras testemunhas, é importante salientar que as declarações daqueles a quem incumbe a árdua tarefa de lidar com indivíduos que, em sua maioria, foram segregados justamente pelo grau de periculosidade que apresentam, devem ser tidas em alta conta, e não postas em xeque, se não existir motivo palpável para isto. Portanto, ao contrário do que alega a defesa, está plenamente caracterizada a infração disciplinar de natureza grave praticada pelo agravante, não havendo se falar em absolvição"* (TJSP, Agravo em Execução Penal nº 0076883-03.2014.8.26.0000, Relator Desembargador Ricardo Tucunduva, j. 12.03.2015).

Nesse contexto, restou demonstrado que o sentenciado Maicon Islan dos Santos cometeu falta grave, desobedecendo regras da unidade de segurança, que proíbe a posse de objeto proibido ou substância entorpecente, incorrendo na conduta prevista no artigo 50, VI c.c. artigo 39, II e V, ambos da Lei de Execução Penal.

Além do mais, como bem observado nas razões do recurso, *"...não deve ser aplicado o tema nº 506 do STF, uma vez que houve apreensão de droga no interior do presídio, sendo hipótese de reconhecimento da ilicitude extrapenal no âmbito administrativo disciplinar. Isto porque, embora a conduta possa não ser considerada crime em virtude do entendimento estabelecido no referido tema, continua sendo falta disciplinar grave por configurar desobediência, devidamente tipificada no artigo 50, inciso VI, c.c. o artigo 39, inciso II e V, da LEP."* (fl.

05).

Ora, sem embargo da existência de respeitáveis opiniões em contrário, a questão relativa à aplicação do Tema 506 do c. STF não vinga, porquanto as esferas administrativas e judiciais são independentes e, no presente caso, o procedimento administrativo que redundou no reconhecimento da falta grave observou os ditames previstos na legislação para aplicação da penalidade, não havendo necessidade de observância, no âmbito disciplinar, às decisões das Cortes Superiores do Poder Judiciário, em especial aquela reconhecida pelo c. STF, por meio da qual se reconheceu a inconstitucionalidade da criminalização do porte de até 40 gramas de maconha para uso pessoal, que, por certo, não retirou a natureza perniciosa da substância entorpecente, até porque, como enfatizado pelo Ministro Relator Gilmar Mendes, não houve *“nenhum aceno do Tribunal em direção à liberação de drogas, nem mesmo qualquer espécie de avanço indevido sobre as competências do Congresso Nacional; cabe aos parlamentares, e a ninguém mais, decidir sobre o caráter ilícito do porte de drogas, ainda que para uso próprio.”* (fl. 23 do v. Acórdão proferido no RE 635.659/SP).

De fato, apesar de não mais constituir crime o porte de até 40 gramas de maconha, inclusive para reconhecer a falta decorrente da prática de fato previsto como crime doloso (art. 52 da LEP), referida circunstância não impede o reconhecimento de infração disciplinar como sendo de natureza grave, visto que, como se disse, continua sendo proscria a conduta, pelo art. 50, inc. VI, da LEP, por configurar evidente desobediência às regras de disciplina, por violação à proibição de posse de objeto proibido ou, ainda, de substância entorpecente, não importando a quantidade apreendida, prioritariamente, como forma de manutenção da ordem interna.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Em outras palavras, “... embora o Tema 506 (RE 635.659), do Supremo Tribunal Federal, tenha afastado a repercussão criminal da conduta, manteve a possibilidade do reconhecimento da ilicitude extrapenal no âmbito administrativo disciplinar. Dessa forma, malgrado a conduta do agravante não seja mais considerada crime em razão do entendimento estabelecido no Tema 506 do STF e, portanto, não possa ser tipificado no artigo 52 da Lei de Execução Penal, continua sendo falta disciplinar grave, uma vez que configura desobediência aos deveres do preso” (TJSP, Agravo de Execução Penal nº 0009207-53.2024.8.26.0496, Relatora Desembargadora Fátima Gomes, j. 23/11/2024 - grifei).

A respeito, confira-se, ainda:

“PENAL. PROCESSUAL PENAL. AGRAVO EM EXECUÇÃO. FALTA DISCIPLINAR DE NATUREZA GRAVE. HOMOLOGAÇÃO. RECURSO DA DEFESA. Pretendida absolvição por carência de provas, pleiteando a concessão de liminar em “antecipação aos efeitos do acórdão”. Mérito. A atipicidade da conduta de porte de maconha em quantidade inferior a 40 g, reconhecida nas esferas superiores em virtude da inconstitucionalidade material da criminalização do porte para uso próprio, não vincula a esfera administrativa, vez que se trata, de todo modo, de substância que afeta o plano comportamental e, por isso, é proscrita para fins penitenciários. Rito do agravo como equiparado ao do RESE, o que não admite efeito suspensivo ou “antecipação de efeitos” via liminar. Homologação mantida na espécie. Negado provimento” (TJSP, Agravo de Execução Penal nº 0001303-26.2024.8.26.0158, Relator Desembargador Alcides Malossi Junior, j. 30/08/2024 – g.n.).

“Agravo em execução – Insurgência defensiva contra decisão que homologou falta disciplinar grave – Pretendida a



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

absolvição pela atipicidade da conduta – Não acolhimento – Agravante surpreendido na posse de 0,79 gramas de maconha no interior do estabelecimento prisional – Manutenção da ilicitude extrapenal da conduta, conforme ressaltado pelo STF na tese firmada no Tema n.º 506 da Repercussão Geral – As faltas disciplinares na execução penal têm natureza de infrações administrativas, inserindo-se, pois, no campo da ilicitude extrapenal – Admitir a tese de atipicidade da conduta implicaria risco efetivo de subversão da ordem e da disciplina nos estabelecimentos prisionais (em face do natural incremento do tráfico de drogas em todo o sistema penitenciário), bem como de comprometimento do estado de saúde de grande parte da população carcerária – Conduta que configura falta grave, pois, embora não se enquadre mais, propriamente, no art. 52 da LEP, encontra ajuste típico no artigo 50, VI, do mesmo diploma legal – Recurso não provido.” (TJSP, Agravo de Execução Penal nº 0010138-38.2024.8.26.0502, Relator Desembargador Juscelino Batista, j. 08/11/2024 – g.n.).

“Habeas corpus” em que se busca a absolvição da falta disciplinar de natureza grave, sob o argumento de que de que a conduta de possuir 11 gramas de entorpecente para consumo próprio não é crime, sendo desproporcional sua caracterização como falta disciplinar 1. Conquanto o “habeas corpus” tenha sido listado, pelo legislador constituinte, entre os direitos e garantias fundamentais (artigo 5º, LXVIII, da CF), constituindo-se num instrumento de salvaguarda do direito de liberdade absolutamente indispensável a um Estado Democrático de Direito, sua utilização deve ser pautada pelo princípio da razoabilidade evitando-se sua vulgarização, atentando-se para a lógica do sistema recursal. Neste sentido, vem se firmando a jurisprudência no sentido de inadmissibilidade do manejo do “habeas corpus” em substituição a recurso ordinário previsto na lei processual. As decisões judiciais proferidas em execução



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

penal desafiam recurso de agravo, na dicção legal (artigo 197, da Lei nº 7.210/84), pelo que este "habeas corpus" mostra-se incognoscível. 2. Não se divisa um quadro de manifesto constrangimento ilegal, a ensejar a concessão de "habeas corpus" de ofício. 3. A posse de droga, para uso próprio, em unidade prisional, configura falta grave, mesmo em se tratando de maconha. Certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 635.659 (Tema 506), em 26/06/2024, assentou que a posse para uso própria de maconha não configura crime. O que, todavia, não significa que o comportamento não configure falta grave, até porque (i) se trata de uma conduta ilícita (como o reconheceu o próprio Excelso Pretório), (ii) apta a comprometer gravemente a ordem e a disciplinar na unidade prisional. Trata-se de uma ação que cabe no suporte fático previsto no artigo 50, VI, combinado com artigo 39, II e V, ambos da Lei de Execução Penal. A prática de falta grave e o cometimento de crime pelo sentenciado representam quadros jurídicos diversos; o primeiro é mais amplo, abarcando situações não configuradoras de ilícitos penais. Deixar de considerar a posse de droga no sistema prisional como falta grave, com a devida vênia, traduz uma interpretação da lei que atenta contra o princípio da proporcionalidade. Ademais, o fato e a decisão judicial são anteriores à decisão do Excelso Pretório. Ordem não conhecida." (TJSP, Habeas Corpus nº 2336048-11.2024.8.26.0000, Relator Desembargador Laerte Marrone, j. 06/12/2024).

Como exposto, a conduta perpetrada pelo agravado se reveste de gravidade, não podendo ser tolerada, sob pena de verdadeiro rebaixamento do nível de disciplina na unidade prisional, causando instabilidade no ambiente carcerário.

Logo, sempre respeitado entendimento em sentido contrário, a digna Juíza de primeiro grau não se houve com o costumeiro acerto ao

desclassificar para falta média a indisciplina imputada ao sentenciado, já que os fatos apurados bem retratam a infringência ao disposto no artigo 50, VI c.c. artigo 39, II e V, ambos da Lei de Execução Penal.

Desse modo e por tais razões deve ser provido o agravo interposto pelo Ministério Público, para reconhecer como falta disciplinar de natureza grave a conduta do sentenciado, anotando-se em sua folha de antecedentes e no roteiro de penas.

Observe, porém, a fim de que não haja supressão de instância e afronta ao duplo grau de jurisdição, que os efeitos decorrentes do cometimento da aludida falta grave - regressão de regime, interrupção do prazo para benefícios, perda dos dias remidos, etc. -, deverão ser analisados pelo d. Juízo *a quo*.

Ante o exposto, dou parcial provimento ao agravo ministerial para reconhecer como falta disciplinar de natureza grave a conduta praticada pelo sentenciado MAICON ISLAN DOS SANTOS, em 25/07/2024, anotando-se em sua folha de antecedentes e no roteiro de penas, devendo o d. Juízo “a quo” analisar os efeitos decorrentes da aludida falta grave.

SÉRGIO COELHO
Relator Designado
(Assinatura Eletrônica)



Voto nº 29672

Agravo de Execução Penal nº 0001689-30.2025.8.26.0996

Comarca: Presidente Prudente

Agravante: Ministério Público do Estado de São Paulo

Agravado: Maicon Islan dos Santos

DECLARAÇÃO DE VOTO VENCIDO

Vistos.

A Douta maioria deu provimento ao recurso de agravo em execução penal interposto pelo representante do Ministério Público contra a decisão que reconheceu como falta de natureza média a infração disciplinar perpetrada por **MAICON ISLAN DOS SANTOS**.

“*Concessa venia*”, mantenho o meu voto apresentado como Relator sorteado para negar provimento ao recurso, nos termos da decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário nº 635.659/SP, sob o rito de repercussão geral (Tema nº 506).

O incidente ocorrido em 25 de julho de 2024, apurado em procedimento disciplinar e classificado como falta grave pelas autoridades administrativas, decorreu de conduta do agravado, que assumiu a propriedade de cinco porções de maconha, com peso líquido de 28 gramas, encontradas em sua vestimenta durante uma revista pessoal realizada por agentes de segurança penitenciária.

Ouvido em sindicância, o agravado confessou a

conduta, declarando que o entorpecente localizado pelos agentes de segurança penitenciária de fato lhe pertencia e que não sabia quem era o fornecedor do material apreendido.

A seu turno, os agentes penitenciários Leno Ricardo Santos Aguiar e Fabrício Ricardo Batista Martins esclareceram, em síntese, que durante procedimento rotineiro de revista pessoal, após retorno dos custodiados do pátio de recreação, foram apreendidas cinco porções de maconha que haviam sido ocultadas nas vestes do agravado, o qual admitiu ser o dono da substância encontrada.

Ademais, o exame químico toxicológico de fls. 38/41 deixou certa a natureza da substância entorpecente – maconha.

Consigno que a disciplina durante o cumprimento da pena é de fundamental importância, pois indica a absorção da terapia penal e constitui um retrato fiel da reeducação, de sorte que a transgressão das normas e a desobediência às ordens recebidas no estabelecimento prisional são condutas graves, que demonstram indiferença do sentenciado em relação à lei e à disciplina.

Contudo, observo que o comportamento do agravado, embora reprovável, não caracterizou infração disciplinar de natureza grave, mesmo porque não gerou efetivamente qualquer abalo à disciplina, subversão à ordem, desrespeito ou desobediência no interior do estabelecimento.

À vista disso, entendo ser possível o afastamento da falta grave com base no posicionamento firmado pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário nº 635.639/SP, dotado

de repercussão geral (Tema nº 506), no sentido de que a apreensão de menos de 40 gramas de maconha deve, a princípio, ser considerada como destinada ao consumo, não configurando infração penal.

Consta que na hipótese dos autos foram apreendidas cinco porções de maconha com peso líquido aproximado de 28 gramas, quantidade abarcada pelo entendimento fixado pelo Supremo Tribunal Federal.

Em razão da declaração da inconstitucionalidade, sem redução de texto, do artigo 28 da Lei nº 11.343/2006, de modo a afastar do referido dispositivo todo e qualquer efeito de natureza penal, não mais subsiste a natureza grave da infração cometida pelo agravado.

Ressalto que embora não se negue a ocorrência da despenalização, pela via judicial, da conduta daquele que é surpreendido com pequena quantidade de maconha para o consumo pessoal, o fato é que permaneceu a possibilidade de aplicação da sanção de caráter extrapenal, de sorte que não vislumbro a menor possibilidade de absolver o agravado da imputação de falta disciplinar, já que a sua homologação está em conformidade com o posicionamento firmado no julgado ora invocado.

Portanto, o reconhecimento da falta disciplinar de natureza média é medida de rigor, a teor do disposto no artigo 45, inciso II, da Resolução SAP 144/2010, na forma do artigo 49, “caput”, da Lei de Execução Penal.

Neste sentido:

“Agravado em Execução Penal - Posse de pequena quantidade de



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

cannabis sativa para consumo pessoal - Falta disciplinar de natureza grave reconhecida na origem - Conduta atípica, nos termos da recente tese de repercussão geral, referente ao Tema 506, fixada pelo C. STF, a afastar, por conseguinte, o reconhecimento da falta grave com fulcro no artigo 52, da LEP - Ação que, no entanto, se subsume ao ilícito administrativo previsto no art. 45, inciso II, da Resolução SAP nº 144, de 29 de junho de 2010 - Devida a desclassificação da falta para de natureza média - Recurso parcialmente provido.” (TJSP, AE 0003207-89.2024.8.26.0026, 13ª Câmara Criminal, Rel. Des. Marcelo Gordo, J. 18.07.2024, Dje 18.07.2024, V.U.).

ASSIM, PELO MEU VOTO, NEGO PROVIMENTO AO RECURSO DE AGRAVO EM EXECUÇÃO DA JUSTIÇA PÚBLICA, MANTENDO A DESCLASSIFICAÇÃO PARA FALTA DISCIPLINAR DE NATUREZA MÉDIA, NOS TERMOS DA DECISÃO PROFERIDA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NO JULGAMENTO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO Nº 635.659/SP, SOB O RITO DE REPERCUSSÃO GERAL (TEMA Nº 506), FICANDO VENCIDO.

**Andrade de Castro
Relator Sorteado**



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Este documento é cópia do original que recebeu as
seguintes assinaturas digitais:

Pg. inicial	Pg. final	Categoria	Nome do assinante	Confirmação
1	9	Acórdãos Eletrônicos	ANTONIO SERGIO COELHO DE OLIVEIRA	2A5FC3C7
10	13	Declarações de Votos	CESAR AUGUSTO ANDRADE DE CASTRO	2A803E29

Para conferir o original acesse o site:

<https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do>, informando o processo
0001689-30.2025.8.26.0996 e o código de confirmação da tabela acima.